

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Manusia adalah makhluk sosial, selama hidupnya telah menjadi bagian anggota masyarakat, karena sejak lahir di dunia sudah berhubungan dengan orang tua dan keluarganya dengan semakin meningkat usianya bertambah luas pula pergaulannya. Sebagai makhluk sosial, tentu tidak terlepas dari kehidupan bermasyarakat, yang tidak akan terpisah dari hubungan antara manusia yang satu dengan yang lain, dalam arti tidak adanya manusia yang hidup tanpa hubungan dan tanpa bersosialisasi dengan sesamanya, dengan demikian kita menyadari bahwa kita tidak dapat hidup tanpa adanya sesama manusia. Apabila manusia dapat hidup sendiri, maka sifat kesendiriannya itu tidak mutlak bersifat langgeng atau selamanya, melainkan hanyalah untuk sementara dan bersifat temporer.

Setiap perkawinan bertujuan untuk menciptakan hidup bersama, antara seorang laki-laki sebagai suami dan seorang perempuan sebagai isterinya, dalam bentuk keluarga yang sejahtera dan kekal berdasarkan agama dan kepercayaannya masing-masing. Dalam lembaga perkawinan masyarakat Pariaman sejak dahulu mengenal adanya pencampuran harta perkawinan. Para mempelai tidak pernah meributkan mengenai harta masing-masing pihak. Asas saling percaya dan memahami pasangan menjadi landasan dalam penyatuan harta perkawinan. Perlahan budaya asing yang dikenal bersifat individualistis dan materialistis masuk ke Indonesia melalui para penjajah. Setelah berabad-abad pola hidup mereka menurun pada generasi bangsa Indonesia.

Pada Pasal 28B ayat 1 Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan, setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah. Di Indonesia saat ini tunduk kepada 1 (satu) hukum positif di bidang Perkawinan, yaitu pada Undang-Undang

Perkawinan. Pasal 1 Undang - undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Menurut Hukum Adat pada umumnya di Indonesia perkawinan itu bukan saja berarti sebagai perikatan perdata, tetapi juga merupakan perikatan adat dan sekaligus juga merupakan perikatan kekerabatan dan ketetanggaan.

Akibat dari suatu perkawinan memiliki dimensi yang cukup luas antara lain sosial dan hukum, mulai saat perkawinan, selama perkawinan maupun setelah perkawinan, karena dalam suatu perkawinan banyak hal yang akan terjadi maupun yang akan didapatkan seperti masalah harta dan keturunan. Dimana apabila tidak ada ketentuan yang jelas khususnya masalah pembagian harta peninggalan dari perceraian maupun meninggal, termasuk juga dengan harta bawaan masing-masing akan menimbulkan suatu persoalan, maka bagi sebagian orang membuat perjanjian kawin merupakan suatu cara untuk menghindari persoalan yang tak inginkan di kemudian hari.¹

Dalam Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam juga memperbolehkan kepada calon suami dan calon istri untuk membuat perjanjian kawin hal ini diatur dalam Pasal 45 dinyatakan bahwa, kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawinan dalam bentuk taklik talak dan perjanjian dan perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan Hukum Islam. Pada Pasal 47 ayat (1) dinyatakan bahwa pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua calon mempelai dapat membuat perjanjian tertulis yang disahkan pegawai pencatat nikah mengenai kedudukan harta dalam perkawinan, lebih lanjut pada ayat (2) dinyatakan bahwa perjanjian tersebut dalam ayat (1) dapat meliputi pencampuran harta pribadi dan pemisahan harta pencarian masing-masing sepanjang hal itu tidak bertentangan dengan islam.

¹ <https://kuliahade.wordpress.com/2010/04/02/hukum-perdata-akibat-hukum-perkawinan>, diakses pada tanggal 20 Februari 2016.

Membuat perjanjian dalam perkawinan hukumnya mubah, artinya boleh seseorang untuk membuat perjanjian dan boleh pula tidak membuat. Namun kalau sudah dibuat bagaimana hukum memenuhi syarat yang terdapat dalam perjanjian perkawinan itu, menjadi perbincangan di kalangan ulama. Jumhur ulama berpendapat bahwa memenuhi syarat yang dinyatakan dalam bentuk perjanjian itu hukumnya adalah wajib sebagaimana hukum memenuhi perjanjian lainnya, bahkan syarat-syarat yang berkaitan dengan perkawinan lebih berhak untuk dilaksanakan. Kewajiban memenuhi persyaratan yang terdapat dalam perjanjian dan terikatnya dengan kelangsungan perkawinan tergantung kepada bentuk persyaratan yang ada dalam perjanjian. Dalam hal ini ulama membagi syarat itu menjadi tiga :

1. Syarat-syarat yang langsung berkaitan dengan pelaksanaan kewajiban suami istri dalam perkawinan dan merupakan tuntutan dari perkawinan itu sendiri.
2. Syarat-syarat yang bertentangan dengan hakikat perkawinan atau yang secara khusus dilarang untuk dilakukan atau memberi mudarat kepada pihak-pihak tertentu.
3. Syarat-syarat tidak menyalahi tuntutan perkawinan dan tidak ada larangan secara khusus namun tidak ada tuntutan dari syara' untuk dilakukan².

Walaupun Kedua calon mempelai membuat kesepakatan dalam bentuk perjanjian kawin, akan tetapi perjanjian tersebut tidak boleh menghilangkan kewajiban suami untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga. Hal ini juga di atur dalam Pasal 48 ayat (1) Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam menyatakan, apabila dibuat perjanjian perkawinan mengenai pemisahan harta bersama atau harta syarikat, maka perjanjian tersebut tidak boleh menghilangkan kewajiban suami untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga. Pada Pasal 49 ayat (1) dinyatakan, perjanjian percampuran harta pribadi dapat meliputi semua harta, baik yang dibawa masing-masing ke dalam perkawinan maupun yang diperoleh masing-masing selama

²Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2014, hlm 146.

perkawinan. Pada Pasal 50 ayat (1) Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam menjelaskan bahwa perjanjian perkawinan mengenai harta, mengikat kepada para pihak dan pihak ketiga terhitung mulai tanggal dilangsungkan perkawinan di hadapan pegawai pencatat nikah, lebih lanjut Pasal (2) dinyatakan bahwa perjanjian perkawinan dapat dicabut atas persetujuan bersama suami istri dan wajib mendaftarkannya di Kantor Pegawai Pencatat Nikah tempat perkawinan dilangsungkan.

Selama dalam perkawinan apabila suami tidak mengindahkan kesepakatan yang telah dibuat dalam perjanjian kawin atau apabila suami melanggar perjanjian kawin yang telah disepakati sebelum perkawinan, maka hal ini dapat menjadi alasan istri untuk gugatan perceraian ke Pengadilan Agama. Hal ini juga diatur dalam Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam Pasal 51 dinyatakan bahwa, pelanggaran atas perjanjian perkawinan memberi hak kepada istri untuk meminta pembatalan nikah atau mengajukannya sebagai alasan gugatan perceraian ke Pengadilan Agama.

Melihat perkembangan hukum dalam masyarakat, maka akan ditemukan bahwa peranan hukum dalam mengatur kehidupan masyarakat mengalami perubahan dan perbedaan dari suatu kurun waktu ke waktu lain. Dalam masyarakat yang sederhana, hukum berfungsi untuk menciptakan dan memelihara keamanan serta ketertiban. Fungsi ini berkembang sesuai dengan perkembangan masyarakat itu sendiri yang meliputi berbagai aspek kehidupan masyarakat yang bersifat dinamis yang memerlukan kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum yang berintikan kebenaran dan keadilan.³

Kehidupan masyarakat yang memerlukan kepastian hukum sektor pelayanan jasa publik yang saat ini semakin berkembang seiring meningkatnya kebutuhan masyarakat atas pelayanan jasa. Hal ini berdampak pula pada peningkatan di bidang jasa Notaris. Peran Notaris dalam

³ Qrupsyariah.blogspot.co.id/2012/06/sosiologi-hukum-dan-perkembangannya.html.

sektor pelayanan jasa adalah sebagai pejabat yang diberi wewenang oleh negara untuk melayani masyarakat dalam bidang perdata khususnya pembuatan akta otentik. Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (UUJN) .

Profesi Notaris sangatlah penting, karena sifat dan hakikat dari pekerjaan Notaris yang sangat berorientasi pada legalisasi, sehingga dapat menjadi pedoman hukum utama tentang status harta benda, hak, dan kewajiban para pihak yang terlibat. Dalam pembuatan akta Notaris harus memuat keinginan atau kehendak para pihak yang dituangkan kedalam isi perjanjian (akta) tersebut.

Jika membahas masalah harta dalam perkawinan, maka pada dasarnya harta yang didapat selama perkawinan menjadi satu, menjadi harta bersama. Di dalam Pasal 119 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata disebutkan bahwa “kekayaan masing-masing yang dibawanya ke dalam perkawinan itu dicampur menjadi satu”. Lebih lanjut dalam Pasal 119 ayat (2) dinyatakan bahwa persatuan (pencampuran) harta itu sepanjang perkawinan tidak boleh diadakan dengan suatu persetujuan antara suami-istri. Harta persatuan itu menjadi kekayaan bersama dan apabila terjadi perceraian, maka harta kekayaan bersama itu harus dibagi dua, sehingga masing-masing mendapat separuh”. Setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Perjanjian kawin diatur dalam Pasal 29, yang menentukan :

- a). Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.
- b). Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.

c). Perjanjian tersebut berlaku sejak perkawinan dilangsungkan .

d).Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapatdirubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untukmerubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

Menurut Pasal119 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata apabila oleh calon suami atau calon istri sebelum perkawinan dilangsungkan tidak dibuat perjanjian kawin yang mengatur persatuan (campuran) harta secara bulat antara harta istri dan suami maka mengakibatkan terjadi pencampuran persatuan bulat harta kekayaan perkawinan.Pencampuran itu terjadi terhadap harta yang mereka bawa, maupun yang akan mereka peroleh sepanjang perkawinan.

Isi yang diatur di dalam perjanjian kawin tergantung pada pihak-pihak calon suami-calon istri, asal tidak bertentangan dengan undang-undang,agama dan kepatutan atau kesusilaan. Bentuk dan isi perjanjian kawin, sebagaimana halnya dengan perjanjian pada umumnya, kepada kedua belah pihak diberikan kebebasan (sesuai dengan asas hukum “kebebasan berkontrak”) asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan atau tidak melanggar ketertiban umum.



Kondisi masyarakat yang makin demokratis dan kritis, isi perjanjian perkawinan pun mengalami perkembangan, yang dicantumkan tak lagi hanya urusan pemisahan harta dan piutang, tapi juga urusan pembagian biaya keluarga, penyelesaian perselisihan dalam rumah tangga, mengatur terhadap profesi masing-masing calon suami istri selama perkawinan berlangsung, hingga klausul tentangkekerasan dalam rumah tangga (KDRT). Semua itu kini bisa dimasukkan sebagai bagian dari perjanjian kawin.⁴

⁴ <https://asefts63.wordpress.com/2012/02/07/pentingnya-kehidupan-demokratis>, diakses pada tanggal 20 Februari 2016.

Pembuatan perjanjian kawin di kalangan masyarakat sekarang sudah menjadi Tren masa kini, bahkan di Pariaman yang masih termasuk kota kecil serta adat istiadatnya yang masih kental sudah ada yang membuat perjanjian kawin. Kota Pariaman adalah sebuah kota yang terletak di Propinsi Sumatera Barat, Indonesia. Kota ini berjarak sekitar 56 km dari kota Padang atau 25 km dari Bandara Internasional Minangkabau. Kota Pariaman jumlah penduduknya hampir secara keseluruhan didominasi oleh etnis Minangkabau dengan jumlah penduduk 97.901 jiwa. Sektor perdagangan merupakan sektor yang menyerap tenaga kerja paling banyak di kota Pariaman, yang kemudian di susul oleh sektor jasa, di mana pada kota ini terdapat 3 buah pasar tradisional.

Masyarakat di Kota Pariaman ini memiliki keunikan tersendiri dibandingkan etnis Minangkabau umumnya. Dalam tradisi perkawinan, masyarakat pada kota ini masih mengenal apa yang dinamakan Ba japuik atau Ba bali yaitu semacam tradisi di mana pihak mempelai wanita mesti menyediakan uang dengan jumlah tertentu yang digunakan untuk meminang mempelai prianya.⁵



Secara formil, perjanjian kawin adalah perjanjian yang dibuat oleh calon suami atau calon istri untuk mengatur akibat-akibat perkawinannya terhadap harta kekayaan mereka. Perkawinan yang sah menurut hukum akan menimbulkan akibat hukum sebagai berikut⁶:

- a. Timbulnya hubungan antara suami- istri
- b. Timbulnya harta benda dalam perkawinan
- c. Timbulnya hubungan antara orang tua dan anak

⁵ https://id.wikipedia.org/wiki/Kota_Pariaman, diakses pada tanggal 20 Februari 2016.

⁶ Mulyadi, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Semarang : Badan Penerbitan Universitas Diponegoro, 2008), hlm. 41.

Maksud dan tujuan calon suami-isteri membuat janji-janji perkawinan adalah untuk mengatur akibat hukum dari perkawinan yaitu mengenai harta kekayaan agar tidak terjadi persatuan bulat harta kekayaan perkawinan diantara suami-istri selama perkawinan.

Sepintas, perjanjian ini terkesan sebagai perjanjian yang seolah-olah mendoakan terjadinya perpisahan antara pasangan calon mempelai. Namun, tidak ada orang yang bisa memastikan 100% tentang apa yang akan terjadi dan menimpa orang lain. Sehingga, meski kesannya tidak mendukung kukuhnya bahtera rumah tangga yang dibangun seseorang, perjanjian ini sama-sama melindungi harta pribadi baik dari pihak suami atau istri nantinya bila terjadi perceraian atau kematian.

Meski terkesan melindungi, akan tetap ada pendapat bahwa perjanjian ini tidak sepantasnya ada karena seolah-olah berjaga untuk kemungkinan terburuk yang pasti terjadi. Beberapa orang mungkin mempertanyakan maksud dan fungsi perjanjian ini sebetulnya. Tidak mengherankan bila sebagian orang berpendapat perjanjian kawin seolah-olah menyetujui dan mengukuhkan kawin kontrak, dimana perkawinan yang berlangsung sesungguhnya tidak nyata dan masih ada perpisahan. Dalam perpisahan tersebut telah diatur berbagai kepentingan masing-masing pria dan wanita yang terikat dalam kontrak sehingga ketika kontrak berakhir, kedua belah pihak bisa berpisah dengan membawa harta pribadi dan tidak ada yang dirugikan dengan sandiwara palsu ini.

Masalah perjanjian perkawinan terkait langsung dengan Pasal 104 KUHPdata yang menyatakan bahwa suami dan isteri dengan mengikat diri dalam suatu perkawinan, dan hanya karena itupun, terikatlah mereka dalam suatu perjanjian bertimbal balik, akan memelihara dan mendidik sekalian anak mereka. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, perjanjian kawin diatur dalam Pasal 29 ayat 4 dimana perjanjian perkawinan telah dibuat dimungkinkan

untuk diubah sepanjang tidak merugikan pihak ketiga. Berdasarkan Pasal 29 tersebut perjanjian perkawinan yang dibuat oleh suami dan isteri merupakan sebuah perjanjian tertulis. Bagi masyarakat Indonesia saat ini untuk mengatur harta masing-masing dalam sebuah perjanjian perkawinan jarang dilakukan atau belum termasuk umum dikalangan masyarakat, hal tersebut dikarenakan lembaga perkawinan merupakan sesuatu yang sakral yang tidak hanya menyangkut aspek hukum saja tetapi juga menyangkut aspek religious, serta perjanjian perkawinan menjadi suatu hal yang tidak lazim, dan di anggap tidak biasa, kasar, materialistik, egois, tidak etis, tidak sesuai dengan adat timur dan lain sebagainya. Namun, demikian undang-undang telah memberi peluang bagi mereka yang mau mengaturnya.

Pembuatan perjanjian kawin, dilakukan baik dalam bentuk tertulis atau akta, baik dibawah tangan maupun dalam bentuk akta otentik yang dibuat oleh seorang pejabat yang berwenang. Yang dimaksud dengan akta adalah surat yang diberi tanda tangan, yang memuat segala peristiwa yang dijadikan dasar dari sesuatu hak atau perikatan, dan dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian⁷.

Dalam Pasal 1875 BW menyebutkan, bahwa akta di bawah tangan mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna apabila tanda tangan yang terdapat di dalam akta diakui oleh para pihak yang menandatangani.

Dengan demikian, maka diperolehnya pembuatan perjanjian kawin dengan akta yang dibuat dibawah tangan dapat menimbulkan ketidakpastian hukum, karena masyarakat (pihak ketiga) tidak mengetahui adanya perjanjian kawin tersebut dan kekuatan pembuktiannya masih kurang sempurna, karena masih dapat dibantah, sedangkan kalau diakui hanya mempunyai kekuatan pembuktian sempurna bagi para pihak⁸.

⁷ Sudikto Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, (Yogyakarta : Liberty, 1986), hlm. 106

⁸ Wahyono Darmabrata, *Tinjauan Undang – undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut di atas maka penulis tertarik untuk mengkaji masalah akibat hukum perjanjian kawin terhadap harta perkawinan.

B. Perumusan Masalah

Bertitik tolak dari latar belakang penelitian diatas, maka permasalahan yang timbul adalah sebagai berikut :

1. Faktor-faktor apa yang menyebabkan seseorang membuat akta perjanjian kawin mengenai harta sebelum perkawinan?
2. Bagaimanakah proses pembuatan akta perjanjian kawin mengenai harta sebelum perkawinan?
3. Bagaimanakah akibat hukum perjanjian kawin terhadap harta perkawinan?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui dan menganalisis faktor-faktor apa yang menyebabkan seseorang membuat akta perjanjian kawin mengenai harta sebelum perkawinan.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis bagaimana proses pembuatan akta perjanjian kawin mengenai harta sebelum perkawinan.
3. Untuk mengetahui dan menganalisis bagaimana akibat hukum perjanjian kawin terhadap harta perkawinan.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat dari penelitian ini adalah memberikan kontribusi dari 2(dua) aspek, yaitu

1. Secara Teoritis :



Dengan adanya penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi, referensi atau bahan bacaan tambahan bagi mahasiswa fakultas hukum maupun masyarakat luas untuk mengetahui tentang bagaimana pembuatan akta perjanjian kawin mengenai harta sebelum perkawinan di Pariaman.

2. Secara Praktis :

Diharapkan dapat bermanfaat dan memberikan sumbangpanemikiran serta khasanah penelitian ilmu hukum yang dapat digunakan sebagai bahan pertimbangan lembaga yang terkait didalamnya serta masyarakat dan pihak yang terkait dalam mengambil keputusan selanjutnya.

E. Keaslian Penelitian

Berdasarkan penelusuran yang dilakukan terhadap hasil-hasil penelitian yang ada, permasalahan mengenai perlindungan hokum terhadap harta dalam perkawinan dengan pembuatan akta perjanjian kawin yang dibuat dihadapan notaries, sebelumnya telah dilakukan dalam beberapa penelitian, antara lain :

1. Tesis atas nama RIA DESVIASTANTI (Nim B4B008222), Mahasiswa Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Tahun 2008 yang berjudul “Perlindungan Hokum Terhadap Harta Dalam Perkawinan Dengan Pembuatan Akta Perjanjian Kawin Yang Dibuat Dihadapan Notaries, permasalahan yang dibahas dalam tesis tersebut adalah:
 - a. Bagaimana Perlindungan Hukum Terhadap Harta Dalam Perjanjian Perkawinan ?
 - b. Bagaimana Kendala-kendala Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kawin ?
 - c. Bagaimana Wewenang dan Tanggung Jawab Notaris Dalam Pembuatan Akta Perjanjian Kawin ?
2. Tesis atas nama Febrina Vivianita Cathy Roring (Nim 120100244), Mahasiswa Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Sumatera Utara Tahun 2012 yang berjudul

“Perlindungan Hukum Terhadap Harta Dalam Perjanjian Perkawinan permasalahan yang dibahas dalam tesis tersebut adalah :

- a. Bagaimana perlindungan hukum terhadap harta dalam perjanjian perkawinan ?
- b. Apa saja kendala-kendala yang dihadapi dalam perjanjian kawin tersebut?

F. Kerangka Teoritis

1. Teori Kepastian Hukum

Menurut Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen*, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang *deliberative* (sebuah organisasi yang secara bersama membuat keputusan setelah debat dan diskusi). Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum⁹.



Menurut Gustav Radbruch, hukum harus mengandung 3 (tiga) nilai identitas, yaitu sebagai berikut :¹⁰

1. Asas kepastian hukum (*rechtmatigheid*). Asas ini meninjau dari sudut yuridis.
2. Asas keadilan hukum (*gerechtigheit*). Asas ini meninjau dari sudut filosofis, dimana keadilan adalah kesamaan hak untuk semua orang di depan pengadilan

⁹Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008, hlm.158.

¹⁰Dwika, “Keadilan dari Dimensi Sistem Hukum”, <http://hukum.kompasiana.com>. (02/04/2011), diakses pada 20 Januari 2016.

3. Asas kemanfaatan hukum (*zwechmatigheid* atau *doelmatigheid* atau *utility*).

Tujuan hukum yang mendekati realistik adalah [kepastian hukum](#) dan kemanfaatan hukum. **Kaum Positivisme** lebih menekankan pada kepastian hukum, sedangkan **Kaum Fungsionalis** mengutamakan kemanfaatan hukum, dan sekiranya dapat dikemukakan bahwa “*summum ius, summa injuria, summa lex, summa crux*” yang artinya adalah hukum yang keras dapat melukai, kecuali keadilan yang dapat menolongnya, dengan demikian kendatipun keadilan bukan merupakan tujuan hukum satu-satunya akan tetapi tujuan hukum yang paling substantif adalah keadilan¹¹

Menurut Utrecht, [kepastian hukum](#) mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu¹².

Ajaran kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran positivistic di dunia hukum, yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut pemikiran ini, hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya [kepastian hukum](#). Kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan

¹¹Dominikus Rato, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan Memahami Hukum*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta, 2010, hlm..59.

¹²Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Penerbit Citra Aditya Bakti,Bandung, 1999, hlm.23.

hukum membuktikan bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian¹³.

Teori ini digunakan untuk menjawab bagaimana kepastian hukum akta otentik yang dibuat oleh pejabat yang berwenang yang dalam hal ini adalah perjanjian kawin dimana masyarakat mempercayai notaris untuk membuat perjanjian kawin dengan tujuan dapat memberikan kepastian hukum dan mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna.

2. Teori Lahirnya Kesepakatan

Untuk mengetahui apa yang dimaksud dengan kesepakatan maka perlu dilihat apa itu perjanjian, dapat dilihat Pasal 1313 KUHPerdata. Menurut ketentuan Pasal ini, perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

Sebab Kesepakatan atau kata sepakat merupakan bentukkan atau merupakan unsur dari suatu perjanjian (*Overeenkomst*) yang bertujuan untuk menciptakan suatu keadaan dimana pihak-pihak yang mengadakan suatu perjanjian mencapai suatu kesepakatan atau tercapainya suatu kehendak. Kata sepakat sendiri bertujuan untuk menciptakan suatu keadaan dimana pihak-pihak yang mengadakan suatu perjanjian mencapai suatu kehendak.

Menurut Van Dunne, yang diartikan dengan perjanjian, adalah :¹⁴

“suatu hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum.”

Menurut Riduan Syahrani bahwa :¹⁵

¹³Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Penerbit Toko Gunung Agung, Jakarta, 2002, hlm.82-83.

¹⁴ Salim H.S, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008. hlm. 16.

¹⁵ Riduan Syahrani, *Seluk Beluk Dan Asas-asas Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, 2000, hlm.214.

“Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya mengandung bahwa para pihak yang membuat perjanjian telah sepakat atau ada persetujuan kemauan atau menyetujui kehendak masing-masing yang dilakukan para pihak dengan tiada paksaan, kekeliruan dan penipuan”.

Jadi yang dimaksud dengan kesepakatan adalah persesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya. Tentang kapan terjadinya persesuaian pernyataan, ada empat teori, yakni :¹⁶

1. Teori Pernyataan (*uitingsheorie*), kesepakatan (*toesteming*) terjadi pada saat pihak yang menerima penawaran itu menyatakan bahwa ia menerima penawaran itu.
2. Teori Pengiriman (*verzendingtheorie*), kesepakatan terjadi apabila pihak yang menerima penawaran mengirimkan telegram.
3. Teori Pengetahuan (*vernemingstheorie*), kesepakatan terjadi apabila pihak yang menawarkan itu mengetahui adanya *acceptatie*, tetapi penerimaan itu belum diterimanya (tidak diketahui secara langsung).
4. Teori Penerimaan (*ontvangstheorie*), kesepakatan terjadi saat pihak yang menawarkan menerima langsung jawaban dari pihak lawan.

Azas Consensualitas mempunyai pengertian yaitu pada dasarnya perjanjian terjadi sejak detik tercapainya kesepakatan, dimana perjanjian tersebut harus memenuhi persyaratan yang ada, yaitu yang tertuang dalam Pasal 1320 KUHPerdara.

Perjanjian seharusnya adanya kata sepakat secara suka rela dari pihak untuk sahnya suatu perjanjian, sesuai dengan ketentuan Pasal 1321 KUHPerdara yang mengatakan bahwa : Tiada sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena kekhilafan atau diperolehnya dengan paksaan atau tipuan.

¹⁶ Salim H.S, *Hukum Kontrak Teori Dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003, hlm. 33-41.

Dengan demikian jika suatu perjanjian tidak memenuhi syarat-syarat subyektif, maka perjanjian tersebut dapat dibatalkan, sedangkan jika suatu perjanjian yang dibuat oleh kedua pihak tidak memenuhi syarat objektif, maka perjanjian itu adalah batal demi hukum.

Teori ini digunakan untuk menjawab segala faktor-faktor apa yang menyebabkan seseorang membuat akta perjanjian serta proses pembuatan akta perjanjian yang dibuat dihadapan notaris yang mana salah satu syarat dalam perjanjian itu isi dari perjanjian merupakan kesepakatan dari para pihak.



G. Kerangka Konseptual

1. Akibat Hukum

Akibat hukum adalah akibat suatu tindakan yang dilakukan untuk memperoleh suatu akibat yang dikehendaki oleh pelaku dan yang diatur oleh hukum. Tindakan yang dilakukannya merupakan tindakan hukum yakni tindakan yang dilakukan guna memperoleh sesuatu akibat yang dikehendaki hukum.

2. Perjanjian Kawin

Perjanjian Kawin adalah suatu perjanjian (persetujuan) yang dibuat oleh calon suami istri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan, hal ini dilangsungkan untuk mengatur akibat-akibat dari perkawinan terhadap harta kekayaan mereka.

Komar Andasmita mengatakan apa yang dinamakan perjanjian atau syarat kawin itu adalah perjanjian yang diadakan oleh bakal atau calon suami-isteri dalam mengatur (keadaan) harta benda atay kekayaan sebagai akibat dari perkawinan mereka¹⁷.

Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safiodien mengatakan perjanjian kawin adalah perjanjian (persetujuan) yang dibuat oleh calon suami-isteri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka

3. Harta

Harta Benda Dalam Perkawinan Menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Ditegaskan dalam Pasal 35 sampai dengan 37 sebagai berikut :

Pasal 35 :

- (1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan, menjadi harta bersama.
- (2) Harta bawaan dan masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Pasal 36 :

- (1) Mengenai harta bersama, suami atau isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak
- (2) Mengenai harta bawaan masing-masing suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

¹⁷ Komar Andasmita, *Notaris II Contoh Akta Otentik dan Penjelasannya*, (Bandung : Ikatan Notaris Indonesia (INI) Daerah Jawa Barat Cetakan Kedua, 1990), hal 53

Pasal 37 :

Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.

Terdapat perbedaan yang sangat mendasar mengenai harta kekayaan atau kewenangan mengurus harta antara yang diatur dalam KUH Perdata dengan apa yang diatur dalam UU No. 1 Th 1974

4. Perkawinan

Undang-undang perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 memberikan definisi perkawinan sebagaimana termaktub dalam Pasal 1, yang berbunyi; "Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".



H. Metode Penelitian

Setelah memperoleh gambaran tentang latar belakang, rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, selanjutnya akan diuraikan tentang metode penelitian yang akan digunakan untuk mendapatkan data-data dalam penulisan tesis ini. Metode penulisan yang dipergunakan dalam penulisan tesis ini adalah metode penelitian hukum Yuridis Empiris yaitu penelitian yang bertitik tolak pada penelitian bagaimana hukum yang berlaku dalam

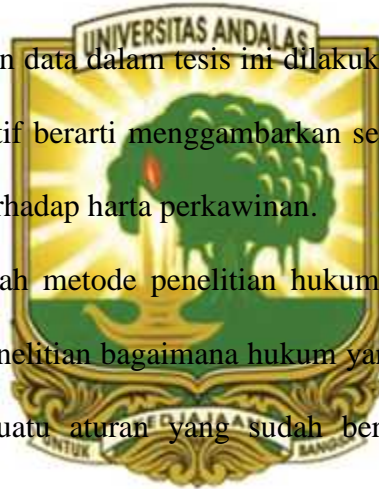
masyarakat serta bagaimana pelaksanaan suatu aturan yang sudah berlaku di dalam kenyataan dalam masyarakat.

Untuk menguraikan metode penelitian tersebut, ada beberapa hal yang perlu diuraikan sebagai berikut :

1. Jenis dan Sifat Penelitian

Untuk mengumpulkan data dalam tesis ini dilakukan dengan penelitian yang bersifat deskriptif analitis¹⁸ deskriptif berarti menggambarkan serta menjelaskan bagaimana akibat hukum perjanjian kawin terhadap harta perkawinan.

Jenis penelitian adalah metode penelitian hukum Yuridis Empiris yaitu penelitian yang bertitik tolak pada penelitian bagaimana hukum yang berlaku dalam masyarakat serta bagaimana pelaksanaan suatu aturan yang sudah berlaku di dalam kenyataan dalam masyarakat.



2. Jenis dan Sumber Data

a. Jenis Data

Jenis data yang digunakan dalam penulisan tesis ini terdiri atas :

1) Data Primer

Data Primer adalah data yang diperoleh langsung dari dari sumbernya. Data penelitian ini penulis peroleh dengan langsung ke lapangan dan mewawancarai

¹⁸Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum: Suatu Pengantar*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm. 36

pihak-pihak yang terkait yaitu Notaris dan orang yang membuat akta perjanjian kawin.

2) Data Sekunder

Jenis data sekunder ini terdiri atas :

a) Bahan hukum primer yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat yang terdiri dari peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian ini antara lain :

1. Undang-undang Dasar Tahun 1945
2. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
3. Undang- undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris
4. Kitab Undang-undang Hukum Perdata.
5. Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam
6. Akta Perjanjian Perkawinan.

b) Bahan hukum sekunder yaitu buku-buku, maupun tulisan-tulisan ilmiah yang terkait dengan penelitian ini.

c) Bahan hukum tersier yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder. Misalnya kamus hukum dan ensiklopedi hukum.

b. Sumber data

1) Sumber data primer

Data primer yang diperoleh bersumber dari wawancara yang penulis lakukan dengan Notaris dan Para Pihak Yang Membuat Perjanjian Kawin.

2) Sumber data sekunder

Sumber hukum data sekunder yang penulis gunakan adalah :

- a. Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Andalas
- b. Perpustakaan Daerah Kota Padang

3. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan 2 (dua) cara yaitu :

- a) Penelitian lapangan (*field research*), yaitu dilakukan untuk menghimpun data primer dengan wawancara, dilakukan secara langsung kepada informan, dengan mempergunakan daftar pertanyaan sebagai pedoman wawancara, agar mendapatkan informasi yang lebih fokus dengan masalah yang diteliti.
- b) Penelitian kepustakaan (*library reseacrh*), yaitu dengan membaca, mempelajari dan menganalisa literatur/buku-buku, peraturan perundang-undangan dan sumber buku lainnya yang berkaitan dengan penelitian ini.

4. Metode Pengolahan dan Analisis Data

- a) Metode Pengolahan Data

Setelah semua data diperoleh kemudian dilakukan pengolahan data melalui proses editing, karena dalam pengumpulan data tidak seluruh data yang dikumpulkan dimasukkan tetapi mengambil yang diperlukan dari semua data yang telah dikumpulkan.

- b) Analisis Data

Metode analisis data yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah metode kualitatif, artinya uraian yang dilakukan terhadap data yang terkumpul kemudian dianalisis dengan tidak mempergunakan angka-angka tetapi dipaparkan dengan kalimat yang dapat dimengerti dan didasarkan kepada peraturan perundang-undangan.



